



Repubblica Italiana
In nome del popolo italiano
La Corte di Appello di Napoli
sezione civile settima

riunita in camera di consiglio e composta dai magistrati:

dott. presidente
dott. consigliere
dott. giudice aus. rel.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile n. _____, di appello contro la sentenza n. 491/2011 depositata dal Tribunale di Napoli – sezione civile sesta, il 14 gennaio 2011, che ha definito il giudizio rubricato al n. 2211/2008 R.G.,

t r a

_____, nata a _____ il 21/11/1940 e residente alla _____, rappresentata e difesa dall'avv. _____) presso il cui studio è elettivamente domiciliata in Napoli alla via S. Tommaso D'Aquino n. 36, fax n. 081.7901344;

[*appellante*]

e

_____ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Roma (RM),

con atto di fusione rep. n. 70988 del 19.07.2007 per notaio _____, rappresentata e difesa dall'avv. _____, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. _____ in Napoli alla _____

[*appellata*]

Conclusioni

All'udienza del 14 novembre 2019 i procuratori delle parti costituite

precisate le conclusioni, chiedeva di rimettersi la causa in decisione ed il Collegio assegnava i termini ex artt. 352, comma 1, e 190, comma 1, c.p.c. per il deposito delle comparse conclusionali e delle memorie di replica.

Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato il 10 gennaio 2008, conveniva in giudizio dinanzi al Tribunale di Napoli, lamentando il distacco ingiustificato della fornitura di gas ad uso domestico per omesso preavviso e chiedendo il ripristino della stessa, oltre che l'accertamento che nessun credito potesse vantare l'azienda fornitrice nei suoi confronti in forza di tale rapporto.

Più precisamente la parte attrice chiedeva l'accoglimento delle seguenti conclusioni: *«Nel merito: 1) esperire il preliminare tentativo di conciliazione; 2) dichiarare ammissibile la domanda; 3) accertare e dichiarare l'insussistenza del credito vantato dalla nei confronti dell'attrice; 4) accertare l'illegittimità del distacco della fornitura del gas per insussistenza del credito ed ad ogni modo per omesso preavviso del distacco; 5) l'immediata riattivazione della fornitura del servizio del gas; 6) condannare la () in conseguenza dell'illegittimo distacco della fornitura del gas, al risarcimento dei danni patiti dalla sig.ra nessuno escluso (esistenziale, alla vita privata e di relazione, ai rapporti e serenità familiari), per il disagio in cui è stata costretta a vivere, quantificati in € 5.000,00 ovvero nella misura, maggiore o inferiore che il tribunale riterrà di liquidare secondo giustizia; il tutto oltre interessi e rivalutazione, dall'evento al soddisfo; 7) condannare, per l'effetto, le parti resistenti, in solido o alternativamente tra loro chi di ragione, al pagamento delle spese, diritti ed onorari di causa, oltre I. VA. e C. PA. e rimborso forfetario, con attribuzione ex art. 93 c.p.c. al procuratore antistatario. In via gradata: accertare e dichiarare l'insussistenza del credito vantato dalla (già nei confronti dell'attrice, nella parte per cui è prescritto il diritto al pagamento; 9) dichiarare la responsabilità della () nella determinazione dell'elevato ammontare del conguaglio, in virtù del quale l'attrice sarebbe morosa, e la non imputabilità dello stesso alla condotta della sig.ra , disponendo l'immediato riallaccio della fornitura del gas, con rateizzazione dell'importo di € 931,50 in n. 15 rate alla luce delle condizioni economiche*

dell'attrice che è pensionata, 10) condannare per l'effetto, le parti resistenti, in solido o alternativamente tra loro chi di ragione, al pagamento delle spese, diritti ed onorari di causa, oltre I. VA. e C. PA. e rimborso forfetario, con attribuzione ex art. 93 c.p.c. al procuratore antistatario».

Si costituiva la - la quale concludeva per il rigetto della domanda della parte attrice e per la sua condanna in via riconvenzionale al pagamento in favore della convenuta di € 1.074,35.

Non venivano ammessi i mezzi istruttori articolati dall'attrice e all'esito della precisazione delle conclusioni il tribunale decideva rigettando sia la domanda introduttiva sia quella riconvenzionale e, conseguentemente, disponendo la compensazione integrale tra le parti delle spese di giudizio.

Con atto di appello notificato il 24 febbraio 2012 la chiedeva in primo luogo di «*accogliere lo spiegato appello, cassando la sentenza n. 491/2011 emessa dal Tribunale di Napoli, per violazione del principio del ne bis in idem per l'esistenza, sussistenza ed efficacia tra le parti di un pregresso giudicato, la sentenza n. 9232 del 09.03/2011 emessa dal Giudice di Pace di Napoli e non impugnata*»; in via subordinata, riproponeva poi le richieste già formulate nel giudizio di prime cure.

Si costituiva l'appellata mediante deposito di comparsa il 4 giugno 2012 e contestava la fondatezza dell'impugnazione, chiedendone, pertanto, il rigetto con la condanna alle spese ed attribuzione al procuratore antistatario.

All'udienza del 14 novembre 2019 la corte si riservava la decisione, assegnando alle parti i termini ordinari per il deposito delle difese conclusionali.

Motivi della decisione

1.- L'appellante, dopo aver sollevato una questione di costituzionalità, pone a base del primo motivo di appello la violazione del principio "*ne bis in idem*", articolando poi in via gradata altre due censure.

2.- In via preliminare, la parte appellante propone una "istanza di incostituzionalità" del comma 1-*bis*, dell'art. 13, D.P.R. 115/2020 (testo unico delle spese di giustizia), ovvero della lett. a), comma 1, dell'art. 28 della legge 183/2011 che l'ha introdotto, secondo cui «Il contributo di cui al comma 1 è aumentato della metà per i giudizi di impugnazione ed è raddoppiato per i processi innanzi alla Corte di cassazione».

2.1. - Tale norma, come introdotta dall'art. 28 della legge 183/2011

(c.d. legge di stabilità 2012), prevede, che, a partire dal 10 gennaio 2012, la parte, la quale intenda promuovere giudizio di impugnazione, debba sostenere un costo della giustizia maggiorato, pari al contributo unificato previsto per lo scaglione di riferimento aumentato della metà in sede di appello e del 100% per il ricorso in Cassazione.

Secondo la tesi della impugnazione, la necessità di snellire il sistema giudiziario non può concretizzarsi per il tramite di una norma tesa palesemente a dissuadere l'utilizzo in sede di appello e di ricorso per cassazione. Si tratterebbe di una norma che porrebbe di fatto una sorta di "sanzione" economica tesa a scoraggiare il più possibile il contenzioso, limitando la libertà, il ricorso e l'accesso alla giustizia.

2.2. - Sarebbe quindi evidente la violazione dell'art. 24 Cost., che garantisce l'accesso alla giustizia per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi. E considerato che detto principio rappresenta la proiezione nel campo del processo di un altro principio basilare, quello dell'eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge, emergerebbe altresì con evidenza anche la violazione dell'art. 3 della Carta Costituzionale.

2.3. - Peraltro, il trattamento differenziato riservato a situazioni eguali, in primo grado o in sede di appello o in Cassazione, costituirebbe anche una illogica ed ingiustificata disuguaglianza che non può ritenersi introdotta a tutela dello svolgimento del processo meglio conforme alla sua funzione, poiché è smentita dall'irragionevole ed incostituzionale prospettazione secondo la quale il ricorso alla giustizia passa attraverso "tre differenti e distinte porte (Tribunali, Corte di Appello e Corte di Cassazione), quando al contrario l'ingresso" dovrebbe essere unico costituito com'è dal diritto costituzionalmente garantito per i cittadini di ricorrere alla giustizia, inteso come cardine unico di un giusto processo che parte dal primo grado e si completa fino al giudizio per Cassazione. Di qui la violazione anche dell'art. 111 della Carta costituzionale.

2.4. - Da quanto esposto emerge con evidenza che la parte appellante articola una ipotesi di manifesta illegittimità costituzionale nell'atto di impugnazione (ma che poi non riprende nella comparsa conclusionale) con riferimento ad una norma (art. 13, comma 1-bis, D.P.R. 115/2002) che non potrebbe comunque trovare applicazione dinanzi a questa corte. Infatti, la parte appellante, al fine di incardinare il giudizio di secondo grado, ha già versato il contributo unificato nella misura prevista dalla norma che si

intende censurare e, pertanto, questo collegio non è chiamato a fare concreta applicazione della norma oggetto di censura.

Al riguardo la Corte costituzionale ha evidenziato come la sussistenza di un difetto di rilevanza della questione (Corte cost., 5 giugno 2015, n. 100) conduca inevitabilmente ad una declaratoria di inammissibilità quando il giudice rimettente non è chiamato ad applicare la norma oggetto di censura (Corte cost., 12 maggio 2016, n. 102).

Nel caso di specie, emerge con evidenza la non rilevanza della questione proprio in considerazione del fatto che il contributo unificato è stato già versato e la norma, per ciò stesso, non è applicabile in questo giudizio.

La questione posta con l'impugnazione deve essere dunque dichiarata irrilevante e non può essere oggetto di valutazione da parte di questo collegio.

3. - Con il primo motivo di gravame, la parte appellante censura la sentenza del tribunale *«perché emessa in violazione del principio del ne bis in idem. Infatti, sulla medesima domanda tra le stesse parti, si è già pronunciato, in data 09/03/2011, il Giudice di Pace di Napoli con sentenza n. 9332 non più impugnabile, perché decorsi i termini di legge»*.

3.1. - L'appellante precisa che la procedura dinanzi al Giudice di Pace di Napoli, recante numero di _____, veniva instaurata tra le stesse parti del procedimento dinanzi al Tribunale, cioè dalla medesima _____ nei confronti della stessa _____; a seguito di opposizione al decreto ingiuntivo n. 2588/2009, con il quale veniva ingiunto alla predetta _____ il pagamento di € 1.074,35 per il dedotto mancato pagamento di fatture relative a consumi di gas (analogamente a quanto poi domandato anche in via riconvenzionale dalla _____ dinanzi al Tribunale di Napoli), trattandosi dunque in entrambi i processi della medesima somma che _____ ritiene dovuta per un conguaglio relativo al periodo 27/11/1999-26/11/2003).

3.1.1. - La _____, inoltre, nel contestare l'insussistenza del credito vantato dalla _____ e l'illegittimità del distacco della fornitura del gas per insussistenza del credito e, ad ogni modo, per omesso preavviso del distacco, domandava al Giudice di Pace di Napoli, analogamente a quanto domandato con l'azione di merito proposta dinanzi al Tribunale di Napoli, l'immediata riattivazione della fornitura del servizio del gas, nonché il risarcimento dei danni. Da qui, nell'ottica della prospettazione difensiva dell'odierna

appellante, l'identità degli elementi soggettivi ed oggettivi con l'odierno processo.

3.1.2. - Sulla domanda così proposta, il Giudice di Pace di Napoli statuiva quanto segue: *«Accoglie l'opposizione al D.I. n. 2588/09 emesso in data 12.05.09 dal G.d.P. di Napoli, così come proposta da*

Dichiara l'illegittimità del distacco della fornitura del gas per l'utenza sita in Napoli

Ordina alla

il ripristino della fornitura del gas a favore dell'opponente. Condanna in persona del legale rappresentante pro tempore al pagamento delle spese di giudizio in favore dell'istante, con attribuzione, che così liquida: per onorario di avvocato Euro 350,00; per diritti di avvocato Euro 422,00; per spese documentate Euro 13,00, oltre il rimborso delle spese generali, con iva e cpa come per legge».

3.1.3. - Infine, l'appellante deduce che la sentenza pronunciata dal Giudice di Pace di Napoli, depositata in data 9 marzo 2011, è passata in giudicato, essendo decorso il termine di sei mesi dalla pubblicazione della sentenza, per poter proporre l'appello. Trattasi, infatti, di sentenza emessa a seguito di procedimento instaurato successivamente alla data di entrata in vigore della legge n. 69/2009 che, modificando l'art. 327 c.p.c., ha ridotto da un anno a sei mesi il termine per poter proporre, fra l'altro, l'appello.

3.2. - Al fine di deliberare in ordine a quanto eccepito con l'atto di appello è necessario ricostruire i due diversi processi che si sono conclusi in prime cure con la pronuncia del Giudice di Pace di Napoli e del Tribunale di Napoli.

3.2.1. - Con atto di citazione notificato nel mese di gennaio del 2008, conveniva dinanzi al Tribunale di Napoli — al fine di accertare l'insussistenza del credito da quest'ultima vantato nei suoi confronti, di ottenere l'immediato ripristino della fornitura di gas ed il risarcimento dei danni ingiustamente subiti e quantificati in € 5.000,00 ovvero nella misura maggiore o minore ritenuta di giustizia.

La causa veniva iscritta al _____ assegnata al giudice dott. _____ e differita in prima udienza al 16 ottobre 2008, nella quale si costituiva la convenuta _____ la cui difesa, oltre a contestare la domanda attorea, richiedeva il pagamento dell'importo di € 1.074,35; seguiva rinvio ex art 183, comma 6, c.p.c. all'udienza del 22/06/2009 ed infine rinvio al 29/04/2010 per la precisazione delle conclusioni.

La causa veniva decisa ai sensi dell'art. 281-*sexies* c.p.c. con la sentenza n. 491/11 pubblicata il 14 gennaio 2011 con la quale il tribunale rigettava sia la domanda principale sia quella riconvenzionale compensando le spese.

3.2.2. - Nelle more, — — chiedeva ed otteneva dal Giudice di Pace di Napoli l'emissione di un decreto ingiuntivo (n. nei confronti di per il pagamento di fatture relative a consumi di gas, per l'importo di € 1.074,35.

Avverso tale ingiunzione notificava atto di opposizione ed il procedimento veniva iscritto al n. (Giudice di Pace di Napoli, VII sezione civile, dott. Roberto Martorelli). Nell'atto di opposizione la debitrice ingiunta chiedeva di dichiarare l'insussistenza del credito vantato , previo accertamento dell'illegittimità del distacco della fornitura di gas con ordine di immediata riattivazione della fornitura condannando altresì al risarcimento dei danni da quantificarsi secondo equità.

Il giudizio si concludeva con sentenza n. 9332/11 di accoglimento della proposta opposizione, dichiarazione di illegittimità del distacco operato da e condanna di quest'ultima al ripristino della fornitura oltre che al pagamento delle spese di lite.

Detta sentenza del 7 marzo 2011, veniva pubblicata il 9 marzo 2011 e, per mancata impugnazione, passava in giudicato, per quanto emerge dalla attestazione resa dal Cancelliere in data 10 maggio 2013 (vedi sentenza in copia conforme e con attestazione in originale allegata alla produzione di appello della difesa della).

3.3. - Dall'esame condotto sulla documentazione agli atti del processo emerge dunque con evidenza che il motivo è fondato e va, pertanto, accolto.

3.3.1. - Giova preliminarmente rammentare che l'esistenza del giudicato, anche esterno, non forma oggetto di un'eccezione in senso tecnico, ma è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo, persino nell'ipotesi in cui la sua formazione sia avvenuta successivamente alla pronuncia della sentenza impugnata, essendo il giudicato assimilabile agli elementi normativi astratti, siccome destinato a fissare la regola del caso concreto.

Anche di recente infatti la S.C. ha ribadito che l'esistenza del giudicato esterno è, a prescindere dalla posizione assunta in giudizio dalle parti, rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del processo nella stessa ipotesi in cui il giudicato si sia formato successivamente alla pronuncia della sentenza

impugnata, trattandosi di un elemento che può essere assimilato agli elementi normativi astratti, essendo destinato a fissare la regola del caso concreto; sicché, il suo accertamento non costituisce patrimonio esclusivo delle parti, ma, mirando ad evitare la formazione di giudicati contrastanti, conformemente al principio del “*ne bis in idem*”, corrisponde ad un preciso interesse pubblico, sotteso alla funzione primaria del processo e consistente nell'eliminazione dell'incertezza delle situazioni giuridiche, attraverso la stabilità della decisione (*ex multis*, Cass. civ. Sez. lavoro Ord., 26/06/2018, n. 16847; Cass. civ. Sez. lavoro Sent., 03/04/2017, n. 8607; Cass. civ. Sez. I Sent., 27/07/2016, n. 15627; Cass. civ. Sez. Unite Ordinanza, 18/01/2016, n. 691; Cass. civ. Sez. VI Ord., 06/06/2011, n. 12159).

3.3.2. - Peraltro, appare opportuno precisare che la parte appellante ha fornito piena prova del giudicato esterno.

Al riguardo questa Corte prende comunque atto del prevalente orientamento di legittimità in base al quale colui il quale afferma il passaggio in giudicato di una sentenza resa in altro giudizio, deve dimostrarlo non soltanto producendo la sentenza stessa, ma anche corredandola della idonea certificazione (art. 124 disp. att. c.p.c.) dalla quale risulti che la pronuncia non è soggetta ad impugnazione (*ex multis*, di recente, Cass. civ. Sez. VI - 1, Ord., 02/05/2018, n. 10465; Cass. civ. Sez. III Sent., 09/03/2017, n. 6024; già, Cass. civ. Sez. lavoro, 09/07/2004, n. 12770; Cass. civ. Sez. II, 19/03/1999, n. 2524).

3.3.3. - All'esito dell'analisi sinora condotta, nel caso di specie, appare chiaro che le domande proposte vicendevolmente tra le (stesse) parti in entrambi i processi sono le medesime in quanto contraddistinte da identità di *causa petendi* e di *petitum*, sicché non vi è dubbio alcuno che sussista l'ecceppita identità.

Pertanto, rilevata l'effettiva sussistenza di un giudicato esterno, deve essere dichiarata l'improseguibilità del presente giudizio, in quanto il principio del “*ne bis in idem*” preclude l'esercizio di una nuova azione sul medesimo oggetto tra le stesse parti, allorquando l'azione precedentemente proposta sia stata definita con una decisione di merito (cfr., in tal senso, *ex multis*, Cass. civ. Sez. I, 21/07/2005, n. 15341; Cass. civ. Sez. I, 18/09/2006, n. 20111; Cass. civ. Sez. Unite Ord., 05/04/2007, n. 8527).

3.4. - Ogni ulteriore motivo di gravame resta assorbito dalla decisione assunta in relazione all'accertata sussistenza del giudicato esterno.



4. - Anche soltanto con la parziale riforma della sentenza impugnata il collegio è tenuto a procedere (d'ufficio), quale conseguenza della pronuncia di merito adottata, ad un nuovo regolamento delle spese processuali, il cui onere va attribuito e ripartito tenendo presente l'esito complessivo della lite poiché la valutazione della soccombenza opera, ai fini della liquidazione delle spese, in base ad un criterio unitario e globale, sicché violerebbe il principio di cui all'art. 91 c.p.c., il giudice di merito che ritenesse la parte soccombente in un grado di giudizio e, invece, vincitrice in un altro grado (Cass. civ. Sez. VI - 3 sent., 23/03/2016, n. 5820; Cass. civ. Sez. VI - 3 ord., 28/09/2015, n. 19122; Cass. civ. Sez. VI - Lavoro ord., 18/03/2014, n. 6259; in senso conforme, v. già Cass. n. 23226/2013, Cass. n. 18837/2010, Cass. n. 15483/2008).

4.1. - Peraltro, occorre tenere presente che la reciproca soccombenza che giustifica la possibile applicazione della regola della totale o parziale compensazione delle spese di giudizio, ai sensi dell'art. 92, comma 2, c.p.c., deve ravvisarsi sia in ipotesi di pluralità di domande contrapposte, accolte o rigettate che si siano trovate in cumulo nel medesimo processo fra le stesse parti, sia in ipotesi di accoglimento parziale dell'unica domanda proposta, se articolata in più capi con accoglimento di uno o alcuni e rigetto degli altri, sia se la parzialità dell'accoglimento sia meramente quantitativa e riguardi una domanda articolata in un unico capo.

Inoltre, la S.C. ha anche precisato che il giudizio di soccombenza reciproca, il quale è legittimamente espresso anche nel caso di accoglimento parziale dell'unica domanda proposta, sia essa articolata in un unico o in più capi, va operato a stregua dell'esito complessivo della lite, non del numero dei motivi accolti in sede di gravame. Conseguentemente, anche il parziale accoglimento dell'appello, il quale a sua volta abbia determinato un accoglimento quantitativamente ridotto della domanda, legittima la pronuncia di compensazione (Cass. civ. Sez. II, 30/06/2017, n. 16270),

4.2. - Dall'esame della sequenza cronologica degli atti dei due processi, traspare con evidenza che se è vero che l'_____ ha avviato l'azione monitoria dinanzi al Giudice di Pace di Napoli dopo che aveva proposto la domanda riconvenzionale nel corso del processo pendente dinanzi al Tribunale di Napoli è pur vero che la _____ non ha eccepito la litispendenza con l'atto di opposizione e tantomeno lo ha fatto in un

momento successivo () sino all'atto di appello. Pertanto, avendo dato luogo entrambe le parti in misura sostanzialmente analoga alla situazione oggetto della decisione, sussistono giustificati motivi per disporre la compensazione integrale delle spese legali tra le parti per entrambi i gradi del processo.

P. Q. M.

La Corte di Appello di Napoli definitivamente pronunciando nel giudizio civile iscritto al n. 863 dell'anno 2012, disattesa ogni contraria istanza deduzione ed eccezione così decide:

- a) dichiara la improseguibilità del processo, perché preclusa dal giudicato esterno formatosi tra le parti;
- b) compensa integralmente tra le parti le spese processuali di primo e di secondo grado.

Così deciso il 12 giugno 2020.

Il giudice ausiliario estensore

()

Il presidente

()